4. Dworkin R. Justice for Hedgehogs. – Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 2011. – 425 p.
5. Friedman L. A History of American Law. – New York: Touchstone Book, 1985. – 922 p.
6. McCulloch v. Maryland 17 U.S. 316, 318 (1819).
7. The Oxford Introduction to U.S. Law. Constitutional Law. Michael Dorf with T. Morrison. – N.Y., Oakland: Oxford University Press. – 239 p.
8. Aranovskij V.K. Knjazev S.D. Pravenie prava i pravovoe gosudarstvo v sootnoshenii znakov i znachenij. – M., 2015. – 208 c.
9. Karlen Dzh. Amerikanskije sudy: sistema i personal. – M.: Progress, 1972. – 121 s.
10. Egorov S.A. Politicheskaja jurisprudencija v SShA. – M.: Nauka, 1989. – 211s.
11. Kolokolov N.A. Sudebnaja vlast': ot lozunga k ponimaniju real'nosti. – M.: Jurist, 2010. –S. 319. – 400 s.
12. Pravosudie v sovremennom mire / pod red. V.M. Lebedeva, T.Ja. Habrievoj. – M.: Norma, 2012. – Gl. 4 (avtor Kashepov V.P.). – 704s.
13. SShA. Konstitucija i zakonodatel'nye akty / pod red. i s vstupitel'noj stat'ej O.A. Zhidkova. – M.: Progress-Univers, 1993. – 768 s.

УДК 343.2

А. Н. Берестовой, канд. юрид. наук, доцент, Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия (Санкт-Петербург)
(e-mail: andreyberestovoy@gmail.com)

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ ОБОСНОВАННОГО РИСКА В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

В статье исследуются тенденции развития в отечественном уголовном законодательстве такого правового явления, как обоснованный риск. В частности, указывается на незыблемость позиций данного института в уголовно-правовом регулировании прав каждого человека на защиту собственных интересов, а также интересов других лиц. Отмечается устойчивость его позиций в Российском уголовном законодательстве вне зависимости от вносимых в него изменений качественного и количественного характера. При этом в работе особое внимание уделяется вопросам квалификации обоснованного риска в отечественной правоприменительной практике, противоречивость которой свидетельствует о высокой степени ее проблематики. Отмечается, что на сегодняшний день положение закона об обоснованном риске в известной мере входит в противоречие с отдельными положениями Особенной части уголовного законодательства. Например, в отдельных ее статьях, устанавливается ответственность за создание опасности причинения вреда правоохраняемым интересам в результате нарушения тех или иных правил техники безопасности, при производстве отдельных видов работ. Между тем сами по себе ситуации подобного рода не имеют никакого отношения к рассматриваемой проблематике, несмотря на их отождествление как в теории уголовного права, так и в ходе практического применения уголовного закона. По итогам статьи формулируется обоснованный вывод относительно критериев юридической оценки обоснованного риска, использование которых необходимо в юридической практике.

Ключевые слова: обоснованный риск, условия правомерности обоснованного риска, обстоятельства, исключающие преступность деяния, преступление, условия правомерности, правомерный поступок, уголовно-правовая квалификация.

В уголовном праве под квалификацией традиционно понимается квалифи-

кация преступлений. Квалификация преступлений, пишет В.Н. Кудрявцев, –это

«установление и юридическое закрепление точного соответствия между фактическими признаками совершенного деяния и признаками состава преступления, предусмотренного уголовно-правовой нормой» [1, с. 12]. По мнению Б.А. Куринова «квалификация преступления – это вывод о подобии (тождестве) конкретного жизненного случая – преступления, тому понятию о преступлении данного вида, которое сформулировано в норме уголовного закона» [2, с. 12]. Практически аналогичное определение рассматриваемого понятия дается и в учебниках по уголовному праву. Под квалификацией преступлений, отмечается, например, в учебнике по Особенной части под редакцией М.П. Журавлева и С.Н. Никулина «понимается установление соответствия или тождества признаков совершенного общественно опасного деяния, признакам предусмотренного законом общественно опасного деяния» [3, с. 10]. При этом отдельные авторы, в частности В.Н. Кудрявцев, говоря об уголовно-правовых нормах, применяемых при квалификации, утверждают, что речь может идти лишь о нормах Особенной части, предусматривающих, как известно, составы конкретных преступлений. «...Квалификация преступлений, – пишет он, – означает подведение его под норму такого уголовного закона, который предусматривает признаки совершенного преступления в наиболее конкретной форме. Такой нормой является норма Особенной части Уголовного законодательства» [1, с. 10]. Правда, в случаях неоконченного преступления и соучастия в нем, по мнению В.Н. Кудрявцева, могут применяться и соответствующие нормы Общей части УК, регламентирующие вопросы наказуемости приготовления, покушения или соучастия

в совершении определенного преступления [1, с. 11].

При таком подходе, как справедливо замечает Г.С. Курбанов, игнорируется возможность отрицательного вывода, а сам процесс квалификации сужает реальный круг уголовно-правовых оценок [4, с. 80]. В этой связи, в литературе высказана и иная точка зрения по проблеме квалификации. В ее основе лежит тезис о том, что квалификация, представляя собой форму применения права, призвана разрешить два вопроса: о наличии определенного юридического факта и о его юридических последствиях. И первый из этих вопросов решается на основании гипотезы правовых норм или, другими словами, применение гипотезы и представляет собой юридическую квалификацию фактов, установленных при расследовании дела [5, с. 156].

В соответствии с этим как квалификацию следует рассматривать не только вывод о соответствии содержащихся в фактически совершенном деянии признаков тем признакам, которые указаны в диспозиции нормы Особенной части, предусматривающей ответственность за конкретное преступление, но и вывод об отсутствии такого соответствия. Последнюю ситуацию В.М. Галкин именует «негативной квалификацией». Поэтому, по его мнению, юридическую квалификацию не следует сводить к выбору уголовно-правовой нормы, ее необходимо рассматривать как оценку установленных фактов с точки зрения права [5, с. 157]. Юридическая квалификация, указывает он, включает в себя два элемента: а) установление противоправности и б) выбор конкретной статьи закона, под которую подпадает деяние. Поэтому неправильно называть квалификацией

только второй элемент, поскольку юридическая оценка деяния в целом есть единый и неделимый акт применения гипотезы¹.

Такой подход к определению понятия квалификации в уголовном праве представляется нам вполне обоснованным. Он соответствует и этимологии самого термина «квалификация». Он является производным от латинского слова *qualitet*, что означает «качество». Таким образом, понятие квалификации можно определить как установление природы определенного события, явления, в данном случае, общественно опасного деяния, как ответ на вопрос, обладает ли оно «качеством» преступления или нет. Отрицательный ответ на этот вопрос также является ни чем иным, как квалификацией, как формой применения права, о чем уже говорилось выше.

Здесь, однако, следует заметить, что некоторые ученые не усматривают в таких случаях акта применения права. Так, С.С. Алексеев говорил о допустимости неприменения правовых норм, в силу прямого указания закона, указывая при этом на ч. 2 ст. 7 и ст. 50 УК РСФСР. Они, как известно, указывали, соответственно на неправомерность действий, не представляющих общественной опасности в силу своей малозначительности и на освобождение от уголовной ответственности при наличии оснований, предусмотренных последней из названных норм [7, с. 213]. Мнение С. С. Алексеева представляется неверным. В.М. Галкин справедливо указывает, что здесь также

речь идет о применении, а не о неприменении указанных правовых норм. Содержащиеся в них предписания структурно входят во все нормы уголовного права об ответственности за преступления; признавая деяние неправомерным на основании ч. 2 ст. 7, либо освобождая от наказания в силу ст. 50, следовательно, суд, точно так же применяет закон, как и в случае, когда виновный привлекается к ответственности [5, с.156]. Следовательно, в данном случае речь идет об уголовно-правовой квалификации.

При таком подходе к рассматриваемому вопросу есть основания говорить и о квалификации действий (бездействия), исключающих преступность деяния, в том числе и совершенных в условиях обоснованного риска. В научной литературе уже предпринимались попытки обосновать возможность и необходимость такой квалификации, а также определить ее правила.

Так, Г.С. Курбанов высказывает идею о том, что «понятие установления признаков обстоятельств, устраняющих общественную опасность и противоправность деяния, отражает логический процесс идентификации этих признаков с признаками, содержащимися в соответствующих нормах Уголовного закона» [4, с.81]. Как мы понимаем, в данном случае, имеются в виду нормы Особенной части УК, которые, как известно, определяют конкретные преступления, формулируя их составы. Основываясь на этой посылке, названный автор полагает, что каждое из рассматриваемых обстоятельств характеризуется совокупностью признаков, аналогичных признакам состава преступления, обозначая эту совокупность как состав обстоятельств, устраняющих общественную опасность и противоправность деяния [4, с. 38]. «Состав обстоятельств, устраняющих общественную

¹ Учитывая сложившуюся терминологию, В.М. Галкин предлагает квалификацию в изложенном выше понимании именовать уголовно-правовой квалификацией.